

Distr.: General

17 May 2001

Arabic

Original: English, French, Spanish

الجمعية العامة



لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي

الدورة الرابعة والثلاثون

فيينا، ٢٥ حزيران/يونيه - ١٣ تموز/يوليه ٢٠٠١

مشروع القانون النموذجي بشأن التوقيعات الالكترونية
تجميع للتعليقات الواردة من الحكومات والمنظمات الدولية

المحتويات

الصفحة

٢	 مقدمة
٥	 مجموعة التعليقات
	ألف - الدول
٥	 كولومبيا
١٦	 الجمهورية التشيكية
١٧	 فرنسا
	باء - المنظمات غير الحكومية
١٨	 مركز القاهرة الاقليمي للتحكيم التجاري الدولي

مقدمة

١ - أقرت لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي (الأونسيترال)، في دورتها الثلاثين، المعقودة في عام ١٩٩٧، الاستنتاجات التي خلص إليها الفريق العامل المعني بالتجارة الإلكترونية في دورته الحادية والثلاثين فيما يتعلق بمدى استصواب وجدوى إعداد قواعد موحدة بشأن المسائل المتعلقة بالتوقيعات الرقمية وسلطات التصديق وربما بشأن مسائل متصلة بذلك (A/CN.9/437، الفقرتان ١٥٦ و ١٥٧). وأسندت اللجنة إلى الفريق العامل مهمة إعداد قواعد موحدة بشأن المسائل القانونية المتعلقة بالتوقيعات الرقمية وسلطات التصديق^(١). وبدأ الفريق العامل إعداد القواعد الموحدة للتوقيعات الإلكترونية في دورته الثانية والثلاثين (كانون الثاني/يناير ١٩٩٨) معتمدا على مذكرة أعدتها الأمانة العامة (A/CN.9/WG.IV/WP.73). وكان معروضا على اللجنة في دورتها الحادية والثلاثين، المعقودة في عام ١٩٩٨، تقرير الفريق العامل (A/CN.9/446). وأشارت اللجنة إلى أن الفريق العامل، طوال دورتيه الحادية والثلاثين والثانية والثلاثين، مر بصعوبات واضحة في التوصل إلى فهم مشترك للمسائل القانونية الجديدة التي نشأت جراء الاستخدام المتزايد للتوقيعات الرقمية والتوقيعات الإلكترونية الأخرى. ومع ذلك، ارتأت اللجنة عموما أن التقدم المحرز حتى الآن يوضح أن مشروع القواعد الموحدة للتوقيعات الإلكترونية يتخذ تدريجيا شكل هيكل عملي. وأكدت اللجنة مجددا القرار الذي اتخذته في دورتها الثلاثين فيما يتعلق بجدوى إعداد قواعد موحدة كهذه. ولاحظت بارتياح أن الفريق العامل قد أصبح عموما موضع اعتراف كمُنبر دولي هام بوجه خاص لتبادل الآراء بشأن المسائل القانونية للتجارة الإلكترونية ولإعداد حلول لتلك المسائل^(٢).

٢ - وواصل الفريق العامل أعماله في دورتيه الثالثة والثلاثين (تموز/يوليه ١٩٩٨) والرابعة والثلاثين (شباط/فبراير ١٩٩٩) معتمدا على المذكرات التي أعدها الأمانة العامة (A/CN.9/WG.IV/WP.76 و WP.79 و WP.80). وفي الدورة الثانية والثلاثين للجنة المعقودة عام ١٩٩٩، كان معروضا عليها تقرير الفريق العامل عن أعمال دورتيه هاتين (A/CN.9/454 و A/CN.9/457 على التوالي). وفي حين وافقت اللجنة عموما على أن تقدما هاما قد أحرز في فهم المسائل القانونية المتعلقة بالتوقيعات الإلكترونية، ساد إحساس بأن الفريق العامل واجه صعوبات في التوصل إلى توافق في الآراء فيما يتعلق بالسياسة التشريعية التي ينبغي أن تستند إليها القواعد الموحدة. وبعد المناقشات أكدت اللجنة مجددا قراراتها السابقة فيما يتعلق بجدوى إعداد قواعد موحدة من هذا القبيل وأعربت عن ثقتها في قدرة الفريق العامل على أن يحقق المزيد من التقدم في دوراته المقبلة. وبالرغم من أن اللجنة لم تضع

إطاراً زمنياً محدداً للفريق العامل لإنجاز مهمته فقد حث الفريق العامل على أن يمضي بسرعة في إتمام مشروع القواعد الموحدة. وناشدت اللجنة جميع الوفود تحديد التزامهم بالمشاركة النشطة في التوصل إلى توافق في الآراء فيما يتعلق بنطاق ومحتوى مشروع القواعد الموحدة.^(٣)

٣- وواصل الفريق العامل أعماله في الدورتين الخامسة والثلاثين (أيلول/سبتمبر ١٩٩٩) والسادسة والثلاثين (٢٠٠٠) معتمداً على مذكرتين أعدتهما الأمانة العامة (A/CN.9/WG.IV/WP.82 و WP.84). وكان معروفاً على اللجنة، في دورتها الثالثة والثلاثين (شباط/فبراير ٢٠٠٠) تقرير الفريق العامل عن أعماله في هاتين الدورتين (A/CN.9/465 و A/CN.9/467، على التوالي). ولوحظ أن الفريق العامل قد اعتمد في دورته السادسة والثلاثين نص المواد ١ و ٣ إلى ١٢ من القواعد الموحدة، ولا يزال من الضروري توضيح بعض المسائل المتبقية نتيجة لقرار الفريق العامل حذف مفهوم التوقيع الإلكتروني المعزز من مشروع القواعد الموحدة. وأعرب عن القلق لأنه، رهناً بما سيتخذه الفريق العامل من قرارات بالنسبة للمادتين ٢ و ١٣، قد تلزم معاودة النظر فيما بقي من مشروع الأحكام لتفادي خلق حالة يكون فيها المعيار الذي وضعته القواعد الموحدة ينطبق بالتساوي على التوقيعات الإلكترونية التي تكفل مستوى رفيعاً من الأمن وعلى الشهادات المنخفضة القيمة التي قد تستخدم في سياق الاتصالات الإلكترونية التي لا يقصد منها أن تنطوي على أثر قانوني هام.

٤- وبعد المناقشة أعربت اللجنة عن تقديرها للجهود التي بذلها الفريق العامل وللتقدم الذي أحرز في إعداد مشروع القواعد الموحدة للتوقيعات الإلكترونية. وحث الفريق العامل على إتمام عمله فيما يتعلق بمشروع القواعد الموحدة في دورته السابعة والثلاثين، واستعراض مشروع دليل الاشتراع الذي ستعده الأمانة^(٤).

٥- وفي دورته السابعة والثلاثين (أيلول/سبتمبر ٢٠٠٠)، بحث الفريق العامل مسائل التوقيعات الإلكترونية، استناداً إلى مذكرة أعدتها الأمانة (A/CN.9/WG.IV/WP.84) ومشاريع المواد التي اعتمدها الفريق العامل في دورته السادسة والثلاثين (A/CN.9/467، المرفق).

٦- وبعد مناقشة مشروع المادة ٢ ومشروع المادة ١٢ (المرقمة ١٣ في الوثيقة A/CN.9/WG.IV/WP.84)، والنظر في التغييرات الناتجة عن ذلك في مشاريع مواد أخرى، اعتمد الفريق العامل مضمون مشروع المادتين، في شكل مشروع قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية. ويرد نص مشروع القانون النموذجي في مرفق تقرير الدورة السابعة والثلاثين للفريق العامل (A/CN.9/483).

٧- وبحث الفريق العامل مشروع دليل اشتراع القانون النموذجي استنادا إلى المذكرتين اللتين أعدتهما الأمانة (A/CN.9/WG.IV/WP.86 و Add.1). وطلب إلى الأمانة أن تعد صيغة منقحة لمشروع الدليل تتجلى فيها القرارات التي اتخذها الفريق العامل، استنادا إلى مختلف الآراء والاقتراحات والشواغل التي أبديت في الدورة السابعة والثلاثين. وبسبب ضيق الوقت، لم يكمل الفريق العامل مداولاته بشأن مشروع دليل الاشتراع. واتفق على أن يُخصص الفريق العامل في دورته الثامنة والثلاثين بعض الوقت للفراغ من ذلك البند من جدول الأعمال. ولوحظ أن مشروع قانون الأونسيتال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية، ومعه مشروع دليل الاشتراع، سيقدمان إلى اللجنة لاستعراضهما واعتمادهما في دورتها الرابعة والثلاثين، التي ستعقد في فيينا من ٢٥ حزيران/يونيه إلى ١٣ تموز/يوليه ٢٠٠١.

٨- واعداداً للدورة الرابعة والثلاثين للجنة، جرى تعميم نص مشروع القانون النموذجي، حسبما وافق عليه الفريق العامل، على جميع الحكومات والمنظمات الدولية المعنية لابتداء تعليقاتها. وقد استُنسخَت أدناه، بالشكل الذي وردت به إلى الأمانة، التعليقات التي وردت حتى ١٥ أيار/مايو ٢٠٠١، وهي من ثلاث حكومات ومنظمة غير حكومية واحدة.

مجموعة التعليقات

ألف - الدول

كولومبيا

[الأصل: بالاسبانية]

١ - السياق العام

تتابع حكومة كولومبيا عن كثب العمل الذي يضطلع به في الأونسيترال؛ فلم تشارك فحسب في هذا العمل، بل أُلْهِمَتْ أيضًا بادخال اقتراحاته في التشريع الداخلي لكولومبيا. ويعد القانون ٥٢٧ لسنة ١٩٩٩ مثالاً واضحاً لذلك، حيث يتضمن أحكام قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الالكترونية، عام ١٩٩٦، مع بعض تعديلات قليلة تعكس رغبة كولومبيا توفير مزيد من الأمان القانوني للمعاملات التي تستخدم الرسائل الالكترونية.

فبالنظر الى أهمية النص الذي اعتمدته الأونسيترال، تم ادخال مبادئ القانون النموذجي في القانون ٥٢٧ لسنة ١٩٩٩. ومع ذلك فانه على الرغم من التقدم الذي أُحْزِرَ في هذا الطريق، أدخلت لجنة الصياغة الكولومبية قسماً بشأن الشروط التي تحكم عمليات سلطات التصديق^١ وبشأن وظائف الوكالة الدولية المسؤولة عن الترخيص بعمليات هذه الهيئات، وعن أداء مهام الرقابة والتفتيش والرصد لحماية المتعاملين والمستهلكين في هذه السوق الجديدة التي تخدمها الشركات المعنية.

ولضمان مزيد من الأمان القانوني للمتعاملين في التجارة الالكترونية، أنشئ التزام على الهيئات الراغبة في تقديم خدمات التصديق، بأن تسجل^٢ نفسها لدى هيئة حكومية.^٣ وقد طبق هذا الحكم بالمرسوم ١٧٤٧ لسنة ٢٠٠٠، الذي وضعت الحكومة من خلاله شروط ممارسة أنشطة التصديق، واستكملت العملية التنظيمية باصدار السلطة الاشرافية على الصناعة والتجارة القرار ٢٦٩٣٠ في نفس العام.

^١ يشار إليها في نص قانون كولومبيا بـ "كيانات التصديق".

^٢ يشير القانون ٥٢٧ لسنة ١٩٩٩ في هذا الصدد الى "ترخيص بممارسة أنشطتها".

^٣ السلطة الاشرافية للصناعة والتجارة.

واضافة الى ذلك، فانه للتمكن، على المستوى الوطني، من مسايرة التقدم في عمل الأونسيترال، وخاصة الفريق العامل المعني بالتجارة الالكترونية، أنشئت لهذا الغرض لجنة مشتركة بين الوكالات لدراسة متضمنات مشروع القانون النموذجي بشأن التوقيعات الالكترونية، الذي أعده الفريق العامل، بالنسبة لكولومبيا.

٢- التعليقات على مشروع القانون النموذجي بشأن التوقيعات الالكترونية

يجب الاعتراف بالعمل الممتاز الذي اضطلع به الفريق العامل، ويجب التنويه بمزايا الوثيقة التي عُرضت على الوفود والتي تدل على عمل واع ومخلص يضع في الاعتبار تعقيدات الموضوع.

بيد أن الهدف المحدد لمشروع النص وعلاقته بالعمل السابق الذي اضطلع به الفريق العامل في اعتماد القانون النموذجي بشأن التجارة الالكترونية ليسا واضحين من النص.

فالقانون النموذجي لسنة ١٩٩٦ يقدم مقترحا عاما بشأن المعاملة القانونية لرسائل البيانات والأمان القانوني اللازم للعلاقات التجارية التي تستخدم هذه الرسائل. وهو يتضمن المبادئ الأساسية التي يمكن أن تتبعها الدول في اعتماد تنظيمات بشأن التجارة الالكترونية، ويسهم بذلك في تحقيق الاتساق القانوني المنشود.

ورغم أن من الواضح أن المشروع الذي هو قيد النظر^٤ يعالج موضوعا محددا ومهما لتحديد هوية المتعاملين والتصديق عليها، فانه يجب أن نتذكر أن المشروع يندرج في سياق أوسع وأن من الصعب فصله عن ذلك السياق. وهذا هو السبب في أن المشكلة الأولى أمام حكومة كولومبيا تتعلق بهدف القانون النموذجي واتساقه مع الأعمال السابقة بشأن التجارة الالكترونية في اطار الأونسيترال.

فليس من الواضح بما فيه الكفاية ما هو الغرض من المشروع وما هي علاقته بالقانون النموذجي بشأن التجارة الالكترونية. وترى كولومبيا أنه يجب بداهة أن يكون هناك اتساق كاف في عمل الأونسيترال من أجل تقديم رسالة واضحة الى الدول التي بصدد إدخال مقترحات اللجنة في تشريعها حتى يتسنى لها أن تتفهم خلفية كل اقتراح، و تضمن أن تكون أحكامه القانونية غير متناقضة، بل بالأحرى متكاملة مع غيره من الاقتراحات، وتستطيع أن

مشروع القانون النموذجي بشأن التوقيعات الالكترونية.

ترى أن النصين يرميان إلى أهداف مشتركة، مثل تنسيق وتوحيد القانون في هذا المجال، وتوفير الأمان القانوني وتقليص عدم اليقين في العلاقات التجارية الالكترونية.

وينبغي أن يشار في هذا الصدد إلى أن المشروع الحالي لا يضع في الحسبان بعض المبادئ التوجيهية العامة المحددة في القانون النموذجي بشأن التجارة الالكترونية، مثل تلك المبادئ المتعلقة بالمعادلات الوظيفية، التي لا يورد المشروع إشارة خاصة إليها. وهو في بعض الحالات يتبع المبادئ التوجيهية بشكل صريح، كما هو الحال، على سبيل المثال، في نطاق الانطباق، والتفسير والتغيير بمقتضى اتفاق وتعريف "رسالة البيانات".

هذا، وتعد المعادلات الوظيفية أساسية بالنسبة لتطبيق القانونين النموذجيين، نظر لأنهما ترتبط أساسا بالأمن القانوني الذي توفره الأدوات التكنولوجية، تلك الأدوات التي تجعل من الممكن أيضا إقامة ارتباط توقيعي بين وثيقة ما والتوقيع الذي يؤكدها.

وبين المشروع أنه ينطبق حيثما تستخدم توقعات الكترونية في سياق أنشطة تجارية، بينما يشير القانون النموذجي بشأن التجارة الالكترونية إلى رسائل البيانات المتعلقة بأنشطة تجارية. وفي حالة كولومبيا، يقدم القانون ٥٢٧ لسنة ١٩٩٩ تعريفاً أوسع حيث ينطبق على جميع المعلومات التي تأخذ شكل رسائل بيانات، دون قصرها على رسائل البيانات المستخدمة في سياق أنشطة تجارية.

وتؤيد كولومبيا الرأي القائل بأن الإشارة إلى الأنشطة التجارية واستخدام نقطة "تجارية" لتحديد نطاق المشروع واسع بما يكفي لتلافي أي تقييدات، وتقتصر ترك النص حسبما ووفق عليه، مع الأخذ في الاعتبار أن الدول يمكنها توسيع نطاقه.

ومن الواضح أن من شأن النص أن يكمل القانون النموذجي بشأن التجارة الالكترونية لسنة ١٩٩٦، نظراً لأنه ليست هناك تعاريف، مثلاً، لـ "الكتابة" أو "الوصل"، مما يعد مفاهيم أساسية لتبادل رسائل البيانات في شكل رقمي، تطبيقاً لمبدأ التعادل الوظيفي، إلى جانب المبادئ الأخرى المحددة في الفصل الثالث بشأن إبلاغ رسائل البيانات.

بيد أن هذا الوضع غير واضح من النص، لأنه لا يمكن أن يستدلّ من قراءة للنص على ما إذا كان الصكان متكاملين أو مستقلين تماماً، حتى يمكن للدول أن تختار بينهما، وهو ما سيؤدي إلى التباسات من وجهة نظر الدول التي اعتمدت تشريعاتها القانون النموذجي بشأن التجارة الالكترونية كإطار مرجعي. وينبغي إدراج توصية لهذه الدول، وكذلك إدراج توصية أكثر تحديداً، بشأن النصين، للدول التي لم تعتمدهما بعد، أو التي بصدد اعتمادهما.

وينبغي أن توضح هذه النقطة في دليل اشتراع القانون النموذجي. وينبغي أن تدرج التوصية في قرار اللجنة باعتماد القانون النموذجي بشأن التوقيعات الالكترونية وفي دليل الاشتراع، مما يجعل من الواضح أنه ينبغي اعتماد القانون النموذجي بشأن التوقيعات الالكترونية والقانون النموذجي بشأن التجارة الالكترونية معا أو في اطار متكامل.

واضافة الى ذلك، لا يتضمن المشروع تعريفا لـ "التوقيع الالكتروني الذي يُعتبر موثوقا به" أو لـ "توقيع الكتروني يكون له مفعول قانوني" حسبما يحدده مقدم لخدمات التصديق، لتمييزه عن تعريف أي "توقيع الكتروني"؛ حتى يساعد على ازالة الالتباسات.

وينبغي أن يكون التوقيع مرتبطا بوثيقة وأن يعبر عن موافقة الموقع على محتوى هذه الوثيقة؛ وفي ضوء ذلك، نرى أن المادة ٦ بشأن الامتثال لاشتراط التوقيع ليست واضحة جدا بهذا الشأن، ويمكن تحسين صياغتها، وخاصة فيما يتعلق بالآثار القانونية.

فهذه المادة تقرر أن اشتراط وجود توقيع يعد مستوفى بالنسبة الى رسالة البيانات إذا استخدم توقيع الكتروني موثوق به بالقدر المناسب للغرض الذي أنشئت من أجله. وهذا من شأنه أن يسمح للطرفين بعقد اتفاق بهذا الشأن.

وهي تنص أيضا على أن التوقيع الالكتروني يعتبر موثوقا به إذا كانت بيانات انشاء التوقيع مرتبطة بالموقع دون أي شخص آخر، وكانت تحت سيطرة الموقع دون غيره وكان أي تغيير في التوقيع الالكتروني يجري بعد حدوث التوقيع، قابلا للاكتشاف،^٥ وكان الغرض من اشتراط التوقيع قانونا هو تأكيد سلامة المعلومات التي يتعلق بها التوقيع وكان أي تغيير يجري في تلك المعلومات بعد وقت التوقيع قابلا للاكتشاف.

ويمكن من ثم أن يفهم من ذلك أن التوقيع الالكتروني الذي يعتبر موثوقا به هو المعادل الوظيفي لتوقيع بخط اليد.

ويجب القول، اضافة الى ذلك، إنه على الرغم من أن هناك اشارة الى مسألة تغيير يجري بعد وقت التوقيع، فإن هذا ليس مرتبطا بتاريخ معين، وهو أمر من شأنه أن يمكن من اكتشاف التغيير بمزيد من اليقين، ويمكن بالتالي من تحديد الآثار القانونية لذلك التغيير. فالأمر يحتاج الى النظر فيه بمزيد من التفصيل.

⁵ هذه الاشتراطات مماثلة لتلك التي حددت في المادة ٢٨ من القانون ٥٢٧ لسنة ١٩٩٩ المتعلقة بالخصائص القانونية لتوقيع رقمي عندما يعتبر معادلا لتوقيع بخط اليد.

ويتوقع المشروع أيضا أنه سيكون هناك شخص أو جهاز أو سلطة، عامة كانت أو خاصة، تعيّنهم الدولة جهة مختصة بتحديد التوقيعات الالكترونية التي تعتبر موثوقا بها والأسلوب المناسب لاجراء ذلك، والذي يجب أن يكون متسقا مع المعايير الدولية المعترف بها.

ويُقترح، تلافيا لتكرار الاختصاصات بين أجهزة الدول المختلفة، أن تسمى اللجنة جهازا دوليا مناسباً لتحديد المعايير الدولية، على أن يكون مفهوما أن هذا الجهاز سيقدم مقترحات وتوصيات الى الدول، حتى يتسنى لها، من خلال قنواتها الداخلية العادية، وضع الشروط اللازمة لاعتمادها، وذلك دائما دون الاخلال بتطبيق مبدأ الاستقلالية الذاتية المنطبق على جميع جوانب المشروع.

ويجب أن يوضع في الاعتبار أن المبدأ المهيمن هو حق الأشخاص كأفراد في وضع الشروط التكنولوجية التي تحكم علاقاتهم؛ فإذا لم يمارسوا هذا الحق فإن ما ينطبق هو المعايير الدولية التي تحددها من قبل هيئة دولية وتعتمدها الدولة، إما من خلال هيئة داخلية أو كنتيجة لتطور ممارسات التجارة الالكترونية.

فليس ثمة من معنى لتقييد حرية الأشخاص في الاتفاق على تكنولوجيا معينة للتوقيع الالكتروني تكون مناسبة لمباشرة علاقاتهم، ومن باب أولى لاستبعاد استخدامها بتحديد معيار الزامي. فالمعايير الدولية ستتيح امكان ارشاد مستخدمي التجارة الالكترونية في الاستخدام المناسب والموثوق به لتكنولوجيات المعلومات.

ويتعين على الجهاز الدولي المقترح لوضع المعايير الدولية أن يضع في الاعتبار أن المعايير لا ينبغي أن تناقض مبدأ الحياد التكنولوجي.

وتكتسب مسألة المعايير الدولية أهمية عندما نسعى الى تعزيز الاتساق والتطبيق الموحد للجوانب القانونية للتجارة الالكترونية، حيث انها ستسمح للدول، تكنولوجياً، بانجاز الحد الأدنى من مستويات الحماية اللازمة وما يترتب عليها من الأمان.

ومن شأن وجود جهاز لبحث ووضع المعايير الدولية أن يساعد على تضيق الفجوة التكنولوجية بين البلدان المختلفة وأن يسمح بتطبيق متجانس لأدوات التجارة الالكترونية.

ويُدخل المشروع صراحة معيار الحياد التكنولوجي في شكل معاملة متساوية لتكنولوجيات التوقيع، إذ ينص، بين أمور أخرى، على أنه ما لم تتفق الأطراف على خلاف ذلك، يجب أن تلقى تكنولوجيات التوقيع معاملة متساوية ولا ينبغي اجراء استبعاد أو تقييد أو حرمان من مفعول قانوني لأية طريقة لانشاء توقيع الكتروني تفي بالاشتراطات المشار

اليها في المادة ٦ (١) أو تفي بمقتضيات القانون المنطبق. وهذا المعيار مستوفى، في نظرنا، في القانون النموذجي بشأن التجارة الالكترونية وفي قانوننا الوطني ٥٢٧ لسنة ١٩٩٩، في تعريف التوقيع في المادة ٧، التي ليست محددة بهذا الشكل ولكنها ذات آثار قانونية مماثلة.

وفيما يتعلق بهذا الجانب، يلاحظ عدم اتساق المشروع. فالمادة ٣، مقترنة بالمادة ٥، توفر للأطراف امكانية اضعاف قيمة قانونية على طرق معينة لانشاء التوقيعات الالكترونية. بيد أنه إذا قرأ المرء المادة ٧ بعناية، فسيجد أن هذه الامكانية محدودة، لأن الامتثال للمادة ٦ فيما يتعلق بالتوقيع الالكتروني المستخدم سيقدره الشخص أو الجهاز أو السلطة، عامة كانت أو خاصة، التي تعينها الدولة المشترعة جهة مختصة بتحديد التوقيعات الالكترونية التي تفي بأحكام المادة ٦ - أي الامتثال لاشتراط التوقيع. وبذلك تنحسر الامكانية المتاحة للأطراف لاجراء استثناءات أو الاتفاق على شيء آخر.

وسيكون على النظم القانونية المرتكزة على قانون مكتوب، إذا قبلت هذا الحكم، أن تعتمد في صيغة ملزمة، لأنه، بدون ذلك، لن يكون له تأثير عملي فيما عدا ما يترتب على عدم الامتثال من جزاءات. وترى كولومبيا أن هذا الجانب لن تكون له وظيفة عملية إذا وضع في الاعتبار أن حرية الأطراف لها الأسبقية في كل سياق القانون. ويمكن القول بعبارة أخرى، ان اتفاقا بين الأطراف لا يمكن أن يغير ما سبق تقريره من قبل جهاز مختص بشأن الامتثال في التوقيع الالكتروني للمادة ٦.

وعلى ذلك يتمثل الاقتراح في أن تحدد معايير دولية بواسطة جهاز دولي تسميه اللجنة، ليعمل كجهة مرجعية للدول، وأن تحدد الدول كيفية اعتماد هذه المعايير المقترحة، وأن يحذف النص الوارد بين معقوفتين "[أي شخص أو جهاز أو سلطة تعينهم الدولة المشترعة جهة مختصة، سواء كانت عامة أم خاصة]".

وإذا لم يوافق على اقتراح تسمية جهاز دولي لتحديد المعايير، فينبغي حينئذ الحفاظ على مبدأ الاستقلالية باضافة العبارة التالية الى المادة المقترحة: "دون اخلال بحق الأطراف في الاتفاق على استخدام أي طريقة لانشاء التوقيع الالكتروني" - بحيث يصبح نص المادة كما يلي: "يجوز لأي شخص أو جهاز أو سلطة، عامة كانت أم خاصة، تعينها الدولة المشترعة جهة مختصة، تحديد التوقيعات الالكترونية التي تفي بأحكام المادة ٦، دون اخلال بامكانية اتفاق الأطراف على استخدام أي طريقة لانشاء التوقيع الالكتروني".

وينص المشروع على أن تقرير ما إذا كانت أية نظم واجراءات وموارد بشرية يستخدمها مقدم خدمات التصديق جديرة بالثقة (يمكن التعويل عليها)، يتم في ضوء عوامل

مثل: (أ) الموارد المالية والبشرية، بما في ذلك توافر الموجودات؛ أو (ب) جودة نظم المعدات والبرامجيات؛ أو (ج) اجراءات التصديق وتوافر المعلومات؛ أو (د) انتظام ومدى مراجعة الحسابات من جانب هيئة مستقلة؛ أو (هـ) وجود اعلان من الدولة أو من هيئة اعتماد أو من مقدم خدمات التصديق بخصوص الامتثال لما سبق ذكره أو بخصوص وجوده.

وبهذه الطريقة يعطي مقدم خدمات التصديق سلطة اصدار اعلان بشأن الامتثال لعوامل تقرير مدى موثوقية النظم والاجراءات والموارد البشرية المستخدمة، أو بشأن وجود هذه العوامل. وسيكون من الأنسب، كما هو الحال في كولومبيا، أن تصدر هذا الاعلان الهيئة المستقلة التي تقوم بمراجعة الحسابات، والتي ستكون طرفا ثالثا محايدا على قدم المساواة مع الدولة التي تنتمي اليها هيئة الاعتماد، وليس مقدم خدمات التصديق نفسه، حيث ان من شأن ذلك أن يؤدي الى تفسيرات كثيرة مختلفة. ولذلك يقترح حذف هذه الاشارة.

وبذلك يصبح نص المادة ١٠ (و) كما يلي:

"(و) وجود اعلان من الدولة أو من هيئة اعتماد أو من هيئة مستقلة تقوم بمراجعة الحسابات بخصوص الامتثال لما سبق ذكره أو بخصوص وجوده".

كذلك يشير المشروع الى توقيع "يكون له مفعول قانوني". ومن المهم أن يوضح ذلك النوع من التوقيع الالكتروني المشار اليه هنا؛ وقد يكون هو المعادل الوظيفي لتوقيع بخط اليد، الذي هو التوقيع الالكتروني الذي يعتبر موثوقا به. وفي اطار هذا الحكم قد توجد توقعيات الكترونية تستخدم لأغراض أخرى غير إحداث آثار قانونية، كذلك المشار اليها في المادة ٧ من القانون النموذجي بشأن التجارة الالكترونية. وقد تكتسب هذه النقطة مزيدا من الأهمية إذا وضعنا في الاعتبار أنه توجد في تشريعات أخرى مفاهيم مثل توقيع الكتروني موثوق به، أو توقيع الكتروني متقدم، أو توقيع الكتروني معتمد، أو، كما في حالة كولومبيا، توقيع رقمي، كمعادلات وظيفية لتوقيع بخط اليد.

وفيما يتعلق بالشهادات الرقمية، ينص المشروع على أن يكون للشهادة الرقمية التي تصدر في الخارج أو للتوقيع الالكتروني الذي ينشأ أو يُستخدم في الخارج نفس المفعول القانوني (في الدولة المشترعة) الذي للشهادة التي تصدر أو للتوقيع الالكتروني الذي ينشأ أو يُستخدم في اقليم الدولة المشترعة، إذا كانا يتيحان مستوى مكافئا جوهريا من الموثوقية، ويحدد هذا المستوى وفقا للمعايير الدولية المعترف بها ولأي عوامل أخرى ذات صلة. وهذا النظام للاعتراف بالشهادات والتوقعيات الالكترونية عبر الحدود يسمح أيضا باتفاق بين

الأطراف على استخدام أنواع معينة من التوقيعات الالكترونية أو الشهادات، ما لم يُعد ذلك الاتفاق غير صحيح أو غير ساري المفعول بمقتضى القانون المنطبق.

وهناك مشكلة تتعلق بتعريف "مستوى مكافئاً جوهرياً من الموثوقية"، فهذا تعبير ملتبس بعض الشيء وواسع يطرح مشكلة للبلدان التي تعتمد على قوانين مكتوبة لأن ثمة حاجة الى اليقين بشأن العناصر التي تكوّن هذا التعريف حتى يمكن تطبيقه وتفاذي سوء التفسير.

وليس من الممكن أن يكون ثمة شك في أن استخدام التجارة الالكترونية بينما أثبت الفوائد التي يتيحها في تيسير المعاملات، خلق قدراً من عدم اليقين بالنظر الى ضرورة ضمان لا أمن المعاملات فحسب بل وأيضاً الثقة بها. وهناك، من ثم، حاجة الى اليقظة وكذلك الى الاشراف حيثما يكون مناسباً، من جانب أجهزة الدول التي ستكفل التشغيل السليم للنظام وحماية حقوق المتعاملين والمستهلكين.

٣- العناصر العامة لدليل لاشتراع القانون النموذجي بشأن التوقيعات الالكترونية

تميل حكومة كولومبيا الى أن تجد في مصطلحات الدليل انعكاساً، في المقام الأول، للمبادئ الأساسية للقانون النموذجي بشأن التوقيعات الالكترونية - أي الطابع الدولي للقانون والحياد التكنولوجي والمعادلات الوظيفية، والاستقلالية والمرونة، حتى يتسنى المحافظة على ما هنالك من ارتباط بالعمل الذي أنجز فيما يتعلق بالقانون النموذجي بشأن التجارة الالكترونية والاسهام في تحقيق الاتساق القانوني.

فيجب أن يبين الدليل الهدف المحدد للقانون النموذجي ويوضح أهمية أن تضع الدول في الاعتبار العمل الذي اضطلع به الفريق العامل المعني بالتجارة الالكترونية منذ ١٩٨٥، حتى يتسنى لها أن تنظر في الموضوع باعتباره كلا واحداً وأن تحافظ على الاتساق لدى ادخالها أحكام القانون في تشريعها الوطني.

فالدول التي لم تحدد بعد وضعها الداخلي فيما يتعلق بالتجارة الالكترونية بحاجة الى رؤية عامة شاملة لعمل الأونسيرال، ولا ينبغي أن ترى الوثائق كأجزاء منفصلة من العمل.

واذا كان نص القانون النموذجي لا يقدم أي تفاصيل بشأن المعايير الدولية أو بشأن الجهاز الذي يحددها، فسيكون من المفيد أن تذكر هذه في الدليل حتى يمكن أن تأخذها الدول في الحسبان عندما تنظر في مدى موثوقية نظمها وفي المعايير الواجب مراعاتها عندما تقبل استخدام هذه التكنولوجيات.

وبالمثل إذا كانت الأحكام المتعلقة بالرصد والاشراف غير مدرجة في القانون النموذجي، فسيكون من المهم ذكر فائدة هذه الجوانب في البيئة الرقمية، مع المراعاة الواجبة لا لتطبيق مبادئ التجارة الالكترونية فحسب بل وأيضا لحسن النية من جانب المتعاملين في التجارة الالكترونية ولحماية حقوق المستهلكين.

ومن خلال حماية حقوق المستهلكين، يمكن أن تلقى الدول مساعدة على اعتماد أدوات فعّالة مقبولة تتيح تنمية التجارة الالكترونية، لأن وجود اشراف فعّال لا يجد من التنمية بل انه، على العكس، يوفر يقينا لدى أولئك الذين يستخدمون الوسائل الالكترونية في علاقاتهم التجارية.

٤ - الجوانب القانونية للتجارة الالكترونية

طوال المناقشات التي دارت في اطار الأونسيترال والفريق العامل المعني بالتجارة الالكترونية، والسعي مستمر الى توفير آليات قانونية تزيل الشكوك في التجارة الالكترونية وتكفل السلامة والقوة القانونية اللازمة لامكان التعويل على هذه المعاملات.

وقد أفضى هذا السعي لتوفير الأمن القانوني الى صوغ القانون النموذجي بشأن التجارة الالكترونية، الذي يهدف الى تنسيق تطبيق القانون في مجال التجارة الالكترونية، مع مراعاة الفوارق التكنولوجية في دول العالم المختلفة، لكي يتسنى لها اعتماد مبادئ عامة تسمح بتنسيق القوانين.

بيد أنه لا تزال هناك قضايا كثيرة لم تحلّ، وليست المقترحات المطروحة، مثل القوانين النموذجية، كافية بالنسبة لبعض الدول. ولهذا السبب بدأ نقاش بشأن امكانية اعتماد صك دولي ملزم بشأن التجارة الالكترونية، تقرر فيه بشكل موحد الأحكام القانونية التي تنظم التجارة التي تستخدم رسائل البيانات.

وهناك، في الوقت الحاضر، حجج قانونية أخرى يمكن أن تسوغ اعداد صك من هذا القبيل، لتفصيل مبدأ المعادلات الوظيفية وتعريف "التوقيع" و "الكتابة" و "الأصلي" من أجل توسيع نطاق الانطباق حتى يمكن أن يشمل النظم القانونية المختلفة.

ومن المهم الآن، بالنسبة لكولومبيا، أن تسمع آراء الوفود الأخرى بهذا الشأن وأن تبحث المشكلات الآخذة في الظهور.

٥- الأعمال الممكنة مستقبلا بشأن التجارة الالكترونية

تعتبر كولومبيا المواضيع الثلاثة المقترحة للعمل المقبل للفريق العامل ملائمة بدرجة عالية. كما تعتبر المواضيع الثلاثة على درجة متساوية من الأهمية والآنية في تنمية مجال التجارة الالكترونية.

وبالنظر الى أهمية هذه المواضيع، يُقترح أن يبدأ العمل بهذا الشأن في تنسيق مع الأفرقة العاملة والمنظمات الدولية التي تنظر في هذه المواضيع في نفس الوقت، لكي لا نضيع وقتا ولتلافي ازدواجية العمل. وينبغي الإشارة في هذا الصدد الى أن اللجنة أجرت نقاشا بشأن المحفل المناسب لمناقشة ودراسة الموضوعات التي يمكن أن يضطلع بها الفريق العامل المعني بالتجارة الالكترونية، وتوصلت الى نتيجة، هي أن المحفل المناسب هو دون شك الأونسيترال.

وترى كولومبيا أن الموضوعين المقترحين للتعاقد الالكتروني والتحكيم عن طريق الاتصال الالكتروني المباشر، يتسمان بأهمية خاصة، دون أن ينتقص ذلك شيئا من أهمية موضوع تجريد المستندات من الطابع المادي.

فالتعاقد الالكتروني يشكل موضوعا يكتنفه حاليا الكثير من عدم التيقن وتحيط بالشكوك بأفاق تنميته. وقد جرى التركيز على وثاقة صلة حرية وحسن نية الأطراف في التعاقد الالكتروني بالموضوع، وعلى ضرورة زيادة دعم الصلات بمبادئ يونيدروا للعقود التجارية الدولية.

وهذا الموضوع ملائم بوجه خاص بالنسبة لكولومبيا، في ضوء الجهود التي تبذل حاليا لضمان أن تصبح التجارة الالكترونية أداة يستخدمها أصحاب المشاريع في كولومبيا في اطار معالم تشريعية مرنة وموثوق بها يأخذ فيها التعاقد الالكتروني مكانه بشكل مطرد.

وفيما يتعلق بموضوع التحكيم بالاتصال الالكتروني المباشر، يجب أن تؤخذ في الحسبان صلته بالتعاقد الالكتروني. فقد ساعد التحكيم، تقليديا، على تعجيل تسوية النزاعات بين الأطراف المتنازعة وأتى بحلول لمسائل تتعلق بالتشريع المنطبق والولاية القضائية المختصة ومحل الإقامة.

وليس ثمة من شك في أن الموضوع يرتبط ارتباطا وثيقا بالأنشطة اليومية الجارية لأصحاب المشاريع وباستخدام التعاقد الالكتروني ليحكم علاقاتهم.

وترى كولومبيا، مع ذلك، أن من المناسب البدء بدراسة محددة بشأن أهمية أنشطة الإدارة العامة، بالنظر إلى أن هذه الإدارة العامة أخذت تصبح بشكل متزايد فاعلا رئيسيا في التجارة وأن تدخلها بالغ الأهمية لتنمية التجارة.

وعلى الرغم من النظريات الاقتصادية المختلفة التي تدعو إلى عدم تدخل الدولة في الاقتصاد، ينبغي أن نتذكر أن الدولة هي أحد المروجين الرئيسيين للتفاعل بين المؤسسات، سواء بوصفها وسيطا في الإجراءات المتعلقة بالتجارة الخارجية ومراقبة الصرف الأجنبي والجمارك، الخ. أو باعتبارها مشتريا ومتعاقدًا للسلع والخدمات.

ويجب أيضا الاعتراف بأن ثمة تغييرات كبيرة تحدث الآن في الكيفية التي تعمل بها الدول. وهي تتطلب بنية تحتية مادية وتكنولوجية وإجراءات عالية النوعية، وتحتاج إلى أن تكون أكثر إنتاجية وتنافسية وكفاءة حتى تستطيع تقديم خدمة عامة بأفضل شروط ممكنة.

وفي هذا الإطار شرّعت معظم الدول في انتهاج سياسات عامة تمكنها من مواجهة تحديات الاقتصاد الجديد ومن تنمية بنية أساسية مادية وتكنولوجية وبشرية ملائمة لمواكبة متطلبات الأشكال الجديدة من العلاقات التجارية.

وهذه السياسات لا تهدف فقط إلى مجرد تمكين البلد من أن يواكب البلدان الأخرى تكنولوجيا، بل وأيضا إلى التطوير العملي للإجراءات بما يسمح بالتفاعل مع المتعاملين في إطار من الأمن واليقين القانوني.

وهذا يجعل من المهم إعداد قواعد موحدة بشأن استخدام رسائل البيانات والتوقيعات الإلكترونية في الأنشطة والعقود المرتبطة بالإدارة العامة، ووظيفة التوثيق والمستندات الخاضعة لاشتراطات شكلية خاصة لصحتها أو لتأكيداتها، ووضع طرائق تسمح للإجراءات المعنية بأن تتواءم مع بيئة رقمية دون أن تفقد طابعها الجوهري.

ومن الواضح، في نظر كولومبيا، أنه يمكن لفريق الأونسيترال العامل المعني بالتجارة الإلكترونية أن يقدم، على أساس المبادئ المحددة في القانون النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية ومشروع القانون النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية، إرشادات فعالة للمشرعين الوطنيين في البلدان ذات التقاليد القانونية القارية أو البلدان التي تتطلب أحكامها القانونية إجراءات إدارية وتوثيقية تتضمن توقيعها الزاميا أو تصديقا من طرف ثالث إلى جانب اشتراطات إضافية تتعلق بتحديد هوية المشتركين و/أو حضور الأطراف شخصيا.

ويمكن تنمية المعادلات الوظيفية باستخدام تكنولوجيات للأمن من قبيل التوقيعات الرقمية والشهادات الرقمية، التي تضمن أمن وسلامة وسرية المعلومات المرسلة إلى أو المتلقاة

من الأطراف في عقد أو معاملة مع تأكيد من طرف ثالث لهوية الأطراف ولحتوى البيانات التي يقدمونها.

ومن شأن صوغ مبادئ موحدة للمعادلة الوظيفية في هذه المجالات أن يساعد الدول على أن تتحول بمزيد من الكفاءة إلى نظم المعلومات الالكترونية وأن يرسى معايير للأمن القانوني فيما يتعلق بالمعلومات التي تقدمها المنشآت والمواطنون للدولة أو الوكالات الحكومية.

٦ - الخاتمة

تتابع الحكومة الكولومبية عن كثب، من خلال اللجنة المشتركة بين الوكالات والتي تمثل الهيئات العامة والخاصة المختلفة المعنية بالتجارة الالكترونية، المناقشات الجارية في المحافل الدولية المختلفة بشأن هذا الموضوع، وخصوصا المناقشات في اطار الأونسيترال، التي تعتبر المحفل الملائم للنظر في الأمور المتصلة بالتجارة الالكترونية.

وبالنظر الى الاهتمام بالتجارة الالكترونية في كولومبيا، تعترم الحكومة مواصلة العمل في هذا الميدان. ولذلك تعد هذه الوثيقة اشارة أولية الى موقف الحكومة، وتأمل أن تعرض هذه النقاط بمزيد من الايضاح في دورة اللجنة.

الجمهورية التشيكية

[الأصل: بالانكليزية]

تعليقات عامة

اننا نقدر عاليا جميع الأنشطة والأعمال التي تضطلع بها الأونسيترال في مجال توحيد القواعد المتعلقة بالتجارة الالكترونية. ونود أن ننتهز هذه الفرصة لابلاغكم بأنه في الأول من تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٠، بدأ نفاذ القانون ٢٢٧/٢٠٠٠ (Coll 227/2000)، بشأن التوقيعات الالكترونية، في الجمهورية التشيكية.

تعليقات محددة

المادة ١: يعد القانون التشيكي رقم ٢٢٧/٢٠٠٠ (سلطة خاصة) أوسع نطاقا من مشروع قانون الأونسيترال النموذجي، كما هو محدد في هذه المادة. فهو ليس مقصورا على الأنشطة

التجارية. ومع ذلك فإننا، بالنظر الى هدف مشروع القانون النموذجي، نجد أن نطاق انطباقه كافٍ ومرص.

المادة ٧: نحن نتفق مع الصيغة المقترحة بين معقوفتين. فبمقتضى القانون ٢٠٠٠/٢٢٧ سالف الذكر، حوّل مكتب البيانات الشخصية سلطة اعتماد مقدمي خدمات التصديق المؤهلين. وهذا الاعتماد يتعلق بالتوقيع الالكتروني المعزز المقرر استخدامه لأغراض معينة. ونحن نعتبر ذلك نوعاً من قرار مستبق في هذا الحكم من القانون النموذجي.

الخاتمة

لقد وجدنا في قانون الأونسيترال النموذجي مصدراً عالي القيمة للمعلومات القانونية أثناء عملية الاعداد التي جرت مؤخراً (والتي ستجرى أيضاً في المستقبل) للقانون التشيكي ذي الصلة. فمن الأمور ذات الأولوية العالية لبلدنا في المرحلة الحالية تنسيق قانوننا مع قانون الاتحاد الأوروبي.

فرنسا

[الأصل: بالفرنسية]

ان فرنسا، بصفة عامة، لا تود أن ترى النص، الذي هو نتاج عدة سنوات من التفاوض، يفتح من جديد للمناقشة في الدورة القادمة للجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي.

وتود ابداء المقترحات الموجزة التالية، التي لن تؤثر على توازن النص.

المادة ٩ (١) (د) '٤': تشير نهاية الجملة الى المسؤولية التي شرطها مقدم خدمات التصديق، بينما هو مذكور من قبل في الجملة الرئيسية؛ لذلك ينبغي تعديل الفقرة الفرعية (د) '٤' على النحو التالي:

"وجود أي قيد على نطاق أو مدى مسؤوليته التي شرطها"

وينبغي مع ذلك أن يوضع في الاعتبار أن المسؤولية، فضلاً عن ذلك، يشترطها كل من الطرفين (مقدم خدمات التصديق والموقع) وليس مقدم خدمات التصديق وحده. وينبغي، بالتالي، اضافة الجملة التالية في آخر الفقرة ٨ التي تتناول سلوك الموقع:

"عليه أن يوفر لمقدم خدمات التصديق، من أجل أي طرف معول على الشهادة، وسائل يكون الوصول إليها ميسورا بقدر معقول للتأكد، عند الاقتضاء، من الشهادة المشار إليها أو من سواها، من وجود أي قيد على مسؤوليته."

المادة ١١ (ب): ينبغي أن يستعاض عن عبارة "إذا كان التوقيع الإلكتروني مؤيدا بـ" بعبارة "حيثما يكون التوقيع مرتكزا على".

باء- المنظمات غير الحكومية

مركز القاهرة الاقليمي لتحكيم التجاري الدولي

[الأصل: بالانكليزية]

يبدو أن المشروع سيحتاج الى مزيد من الوقت لدراسته بعناية.

فلا يزال التحديد الدقيق للمسؤولية القانونية في بعض حالات الانتهاكات مفتقدا في المشروع.

غير أنه يبدو أن الإشارة الى القواعد العامة للمسؤولية لا تزال لازمة في الحالات التي لا يتطلب الأمر فيها معاملة خاصة.

كذلك فإن حدود مسؤولية الأطراف في عدة مواد من شأنها أن تفسح مجالا لبعض المشكلات والصعوبات، حيث من الواضح أن الجوانب التقنية لضمان التوقيعات ليست كاملة حتى الآن، وإلى أن يستكمل ذلك سيكون تطبيق هذه الأحكام منطويا على مخاطرة كبيرة.

وهذا النقص في صياغة المشروع ينعكس في حالات كثيرة. وهناك، فضلا عن ذلك، إشارة الى معايير وعوامل لم تحدد بدقة في اعتبار شهادة أو توقيع الكتروني ما ذا مستوى عالٍ من الموثوقية.

ومن المهم جدا كذلك الإشارة الى أنه نظرا لأن كثيرا من الدول العربية تقوم الآن بصوغ قوانين للتجارة الالكترونية والتوقيعات الالكترونية، فإن الترجمة الدقيقة للوثائق والأحكام ستكون عظيمة الفائدة. إذ يبدو من مقارنة النصين العربي والانكليزي أن النص العربي بعيد عن أن يكون مرضيا.

ويجري حاليا اعداد مذكرة تفصيلية لارسالها الى مقر الأونسيتال قريبا.

الحواشي

- (١) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الثانية والخمسون، الملحق رقم ١٧ (A/52/17)، الفقرات ٢٤٩-٢٥١.
- (٢) المرجع نفسه، الدورة الثالثة والخمسون، الملحق رقم ١٧ (A/53/17)، الفقرات ٢٠٧-٢١١.
- (٣) المرجع نفسه، الدورة الرابعة والخمسون، الملحق رقم ١٧ (A/54/17)، الفقرات ٣٠٨-٣١٤.
- (٤) المرجع نفسه، الدورة الخامسة والخمسون، الملحق رقم ١٧ (A/55/17)، الفقرات ٣٨٠-٣٨٣.
- (٥) A/CN.9/483، الفقرات ٢١-٢٣.